



论民营职业中介机构的作用与完善路径

■ 章 辉

作为劳动力资源配置的重要主体,民营职业中介机构有助于提高劳动者的职场竞争力、弥补公共职业介绍机构的不足和促进充分就业的实现。然而,目前中国还存在制约民营职业中介机构发展和作用发挥的不利因素,例如违法经营现象严重、相关立法不完善和执法不严。对此,我们应该加强从业人员培训、构建行业信用体系、进行专门立法和强化执法保障。

[关键词] 民营职业中介; 劳动者; 劳动力; 职业中介机构

[中图分类号] D912.5 [文献标识码] A [文章编号] 1004-518X(2010)08-0173-04

章 辉(1979—),男,大庆师范学院法律系讲师,厦门大学法学院博士研究生,主要研究方向为经济法和劳动法。(黑龙江大庆 163712)

本文为黑龙江省教育厅人文社科项目“民营职业中介机构法律规制研究”(项目编号: 11544004)的阶段性成果。

“收费职业介绍所的起源是从封建时代大城市的家政服务者、商业使用者为对象开始的。产业革命后,适应市场的发展,以工矿业劳动者为对象的收费职业介绍所和劳动者招聘业应运而生。”^[1] (P173) 现代民营职业中介机构(下文简称“民营中介”,本文使用的民营中介概念限定在营利性层面)则是在收费职业介绍所的基础上发展起来的,很多国家,甚至是国际劳工组织,对民营中介的立法态度基本上都经历了从否定到肯定的转变过程,这也是人们对民营中介认识不断深化的必然结果。本文以民营中介的作用为起点,分析了影响民营中介发挥作用的障碍,探讨了民营中介的完善路径。

一、民营中介的作用

一方面,立法者对于民营中介作用的认识是一个渐进的过程;另一方面,随着民营中介自身的不断完善,其

作用也越来越大。目前,这些作用主要表现在:

(一) 提高劳动者的职场竞争力

虽然影响劳动者实现就业的原因很多,但是劳动者自身综合素质不高,竞争力不足应该是其中重要因素之一。职业介绍是民营中介的基础业务和传统业务,但是现代民营中介的业务已经获得了极大的拓展。从我国《劳动力市场管理规定》可以看出,民营中介的业务还包括职业指导、咨询服务以及经劳动保障行政部门核准的其他服务项目。实际上“民间职业中介组织在再就业中进行的职业定向咨询、知识教育和技能训练以及自我谋职技巧的培训等,有利于提高下岗职工的再就业能力。”

^[2] 职业指导的对象范围是开放性的,不应该只是理解为失业人群,对于处在就业状态的劳动者,也同样具有重要意义。实践中,一些规模较大的民营中介,其职业咨询

和相关培训工作已经占了全部业务的很大比重,在有些中介机构,上述业务甚至是主营业务,这也从侧面说明劳动者十分重视自身竞争力的不断提高。在竞争日益激烈的工作环境中,已经有很多劳动者通过相关职业咨询和技能培训,提高了职场竞争能力。21 世纪的今天,终身学习的理念已经深入人心,民营中介机构的业务也将日益丰富,可以预见,职业咨询和技能培训工作也必将更加重要,劳动者将因此而受益。

(二) 弥补公共职业介绍机构的不足

依据中国《劳动力市场管理规定》,公共职业介绍机构是指各级劳动保障行政部门举办,承担公共就业服务职能的公益性服务机构。其提供的公益性就业服务包括:职业介绍、职业指导、就业训练、社区就业岗位开发服务和其他服务内容。从理论上说,只要国家投入足够的资源,公共职业介绍机构是有可能实现用人单位和劳动者相互匹配的。很多国家,甚至国际劳工组织也曾长期坚持职业介绍的国家垄断政策,因而打压乃至取缔民营中介。然而现实却是:在劳动力市场上,国家垄断职业介绍是行不通的,最终,各国相继放开了劳动力市场,允许甚至鼓励民营中介在法律框架下开展职业介绍工作。其原因包括:国家财政资源是有限的,不可能无限制地投入;公共职业介绍机构的官僚化管理体制会导致人们的不信任;国家垄断职业介绍工作,将会导致服务效率低下;用人单位与劳动者数量众多,劳动力市场纷繁复杂,有限的公共职业介绍机构和工作人员无法应对。国际劳工组织也在苦苦支撑多年之后,于 1997 年通过了《民营职业介绍所公约》(第 181 号)和《建议书》(第 188 号),从而彻底废止了职业介绍工作的国家垄断政策。这也进一步说明,完全指望公共职业介绍服务机构盘活劳动力市场,实现劳动力资源的合理配置是不可能的,如果固执地坚持,只能被实践抛弃。而今,民营中介正凭借自己的数量优势、专业优势、信息优势,日益成为劳动力市场上重要的一方主体,这也有效地弥补了公共职业介绍机构的不足。

(三) 促进充分就业的实现

实现充分就业是政府的一项重要责任,因为这关系百姓生计,关乎社会稳定。一般认为,充分就业是指排除了“非自愿失业”的就业状态,而摩擦性失业、结构性失业和自愿失业的存在,并不影响人们对充分就业的判断。充分就业的实现需要多方主体共同努力,例如国家、社会、劳动者自身等。劳动力市场中存在的大量高效规

范的民营中介机构将有助于目标的实现。在现代市场经济体制下,民营中介机构是劳动力市场不可或缺的主体之一,它们在日常经营活动过程中,不仅掌握了诸多用人单位的岗位空缺信息,同时也储存了大量求职劳动者的相关信息,这种双向信息的充分占有,使得民营中介机构能够实现劳动者和用人单位之间的快速匹配。相反,如果没有职业中介机构的存在,用人单位和劳动者将耗费大量的成本去搜寻信息,结果也很难如愿,特别是在跨区域招聘和求职的情况下。处于转型时期的中国,将在相当长的时期内面临巨大的就业压力。目前,城镇就业状况不容乐观,农村剩余劳动力的大量转移有现实困难,加上近年来高校扩招带来的大学生就业压力,共同导致整个劳动力市场出现了一定程度的供过于求。2007 年的美国次贷风暴所诱发的金融危机严重影响了中国企业的生存环境,造成很多企业经营困难和工人失业,进一步加剧了劳动力市场的紧张状况。在这样的大背景下,民营中介可以,实际上也确实发挥了积极作用,促成了大量工人重新就业。因而可以认为,能够有效实现用人单位与劳动者的对接,促进充分就业的实现,是民营中介的核心作用。

二、民营中介机构的发展障碍

尽管民营中介具有上述重要作用,然而目前其运营过程中所存在的一些问题,已经制约了其自身的发展和应有作用的发挥。这些障碍包括:

(一) 违法经营现象严重

民营中介在快速成长的同时还存在较为突出的违法经营问题。这表现在:第一,无证经营。依照《劳动力市场管理规定》,中国职业介绍实行许可制度,开办营利性职业介绍机构,须持劳动保障行政部门的批准文件,到工商行政管理机关办理登记注册。而实际调查发现,有相当数量的民营中介处于无证经营状态,游离在政府监管体系之外。第二,持证上岗制度形同虚设。同样依据上述规定,职业介绍机构工作人员实行持职业资格证书上岗制度。但是实践中,民营中介的很多雇员并未取得相应资格证书,却也“正常”工作,导致其服务质量无法保证。第三,乱收费现象突出。虽然民营中介有权参照国家有关规定自主确定收费标准,但是必须在营业场所明示,同时还应该接受物价部门监督。然而有些民营中介并没有遵守该规定,而是非法规避物价部门监管或者不向求职者明示,乘机高收费,损害求职者利益。第四,欺诈。一方面,虚假广告横行,部分不法民营中介虚构用人

单位、工作岗位、夸大工资待遇水平,诱使求职者交纳职业介绍费用;另一方面,少数民营中介为了牟取非法利益,与用人单位勾结,以提供工作岗位为诱饵,骗取求职者的中介费用,待求职者“上岗”之后,用人单位很快便以种种理由将其辞退。第五,侵犯隐私。劳动者在民营中介登记求职时,往往要填写各类个人信息,包括身份证号码、健康状况、相关证书、家庭住址、联系方式等,这些信息是依法受到保护的。但是少数不法中介竟然将上述信息出售,给整个行业造成了严重的负面影响。

(二) 相关立法不完善

立法质量对于法的宗旨的实现有很大影响,甚至决定法律的命运。而中国现有规范民营中介的立法并不完善。这表现在:第一,未能形成体系。中国目前涉及民营中介的法律文件很多,例如《劳动法》、《就业促进法》等,但是这些规范之间尚未形成体系,无法发挥制度的合力作用,同时,缺乏系统性的法律规范还构成了人们理解和适用上的障碍。第二,民营中介立法与公共就业服务机构立法混为一体。公共就业服务是以公共物品形式提供给社会的,体现了政府对劳动者的责任,具有公益性,而民营中介活动体现的是平等主体之间的服务契约关系,具有鲜明的营利性。此外两者在服务主体、服务内容、人员编制、市场准入、经费保障、相应的法律责任等方面亦有区别。因而将两者同时规范于《劳动力市场管理规定》并不妥当,这种做法也会阻碍各自的发展。第三,法律责任规定过于粗疏。以《劳动力市场管理规定》为例,其对于法律责任的规定只有5个条文,更有甚者,有的法律条文竟无明确的责任规定,例如该管理规定第22条要求职业介绍机构实行持职业资格证书上岗制度,但是并未明确违反该规定的法律责任。如此“简陋”的法律责任规定根本不足以遏制民营中介的不法行为。

(三) 执法不严

依据有关规定,劳动保障行政部门、工商行政管理部门、物价部门等对民营中介均有相应的监管职权,其中劳动保障行政部门与民营中介的关联性最强。《劳动力市场管理规定》也赋予了劳动保障部门较为充分的管理权限,例如罚款、责令限期改正、提请工商部门吊销营业执照等。应该说,对于民营中介机构的规范,相应法律也作出了制度性安排,但是目前执行情况并不理想。尽管导致这种情况的原因很多,例如人员编制不足、经费保障不到位、设备缺乏、民营中介数量多且相对分散,然而后果只有一个——劳动者利益无法得到法律上的保

障。守法的民营中介也是理性的,当发现不法中介以极低的违法成本,甚至零成本而获得高额利润时,他们当然会“心动”,采取“行动”也就不奇怪了。实践中,低廉的违法成本正刺激更多的守法中介铤而走险,这与宽松的执法环境有着必然的联系。这样的执法环境完全背离了立法初衷,因为它不仅不能惩罚违法者,反而诱使守法中介违法。此外,执法不严也损害了法律的尊严,因为有法不依、执法不严的危害后果甚于无法可依的情形。可以说,民营中介行业的糟糕执法现状,最直接的牺牲品是劳动者的合法权益,但是对社会的伤害远不止于此。

三、民营中介的完善路径

消除民营中介发展障碍,发挥民营中介的积极作用,就必须探索可行路径,完善民营中介。

(一) 加强从业人员培训

对于任何一个行业的持续发展而言,人才都是基本前提,民营中介也不例外。早期民营中介活动对人才的依赖程度不高,而在现代市场经济环境下,民营中介的发展已离不开先进设备和管理技术,人才的重要性日益显现。民营中介的从业人员应该具备较高的综合素质,现有从业人员距此尚有很大差距,因而加强培训十分重要。我们可从以下方面着手:第一,狠抓人员准入。这可以适当降低注册资本的要求,但是对于从业人员的准入门槛丝毫不能降低。尽管《劳动力市场管理规定》确立了从业人员持证上岗制度,然而实践中有关部门对民营中介从业者的培训与认证工作往往流于形式。这种情况不利于民营中介的发展,也有害于劳动力市场秩序的维护,故而有必要加强培训与认证工作,真正做到严格准入。第二,重视职业道德教育。对从业人员的相关培训,当然要重视专业能力的培养,但是也不应该忽视职业道德养成的重要性,否则就要付出代价,民营中介存在的违法经营现象也证明了这一点。职业道德是指在一定的职业活动中应遵循的体现一定职业特征并调整一定职业关系的职业行为准则和规范。在对民营中介从业人员培训的过程中,我们应该突出职业道德教育的重要性,因为“对市场中介组织本身而言,职业道德沦丧的后果就是失去信用,由此导致长远利益的丧失,甚至威胁行业性的整体生存。”^[3]因此,我们必须恪守“职业道德一票否决制”,即职业道德存在问题的机构,应该禁入民营中介,已经进入的坚决清理出局。第三,双重培训相结合。政府组织的准入培训对于民营中介而言是必要的,但又是充分的。从民营中介的运营来看,日常自我组织的

从业人员培训也很重要。由于业者更加了解员工的具体情况,所以相关的培训设计针对性更强。政府组织的准入培训与民营中介组织的培训有机结合,将会更好地提高民营中介从业人员的综合素质。

(二) 构建行业信用体系

“信用是一种文明。它体现的是法律关系和社会关系,是市场经济必备的道德和法律意识,反映的是整个社会交往赖以维系和发展的基础。”^[4]诚实守信不应该仅仅理解作为一种美德,实际上它也是一种宝贵的资源,因此我们应该鼓励诚信,反对“失信”。民营中介目前所存在的一些违法现象,正是失信的表现。在社会信用体系尚未完全建立起来的情况下,中国可以由工商行政管理部门或者人力资源与社会保障部门为民营中介建立信用档案,以记录中介的不法行为并定期向社会公布,作为惩处。此外,对守法诚信中介我们应予以公开表彰,并在税收政策、金融支持上给予倾斜。只有使守信者在经济上获得利益,失信者在经济上遭受损失,才能从根本上引导民营中介和从业人员珍爱自己的信用。信用在社会经济活动中所起的作用类似于润滑剂的功能,如果市场主体都能做到诚实守信,将会大大减少经济运行中的摩擦,节约交易费用,提高经济效率,反之则带来效率损失。民营中介信用体系的建设离不开完善的法律责任设计,只有那些违法失信的民营中介受到法律的制裁,付出相应的违法成本,信用体系才能建立起来。从发展要求看,市场经济必须配套完善的信用制度,当前中国的信用体系构建已经起步,但是相关制度的建设还比较缓慢。对于民营中介而言,行业信用体系建设已是当务之急,目前的首要任务是建立和完善民营中介的信用档案。

(三) 进行专门立法

中国现行规范民营中介的法律规定,大多数以规章的形式存在,效力层次较低且极为散乱,此外这些规定未能考虑到民营中介与公共职业介绍机构之间的差异性。因此,我们有必要制定统一的《民营职业中介机构法》,一方面可以实现对民营中介的集中规范,消除理解和适用法律上的困难;另一方面可以彻底解决民营中介与公共职业介绍机构混合立法的弊端,更好地实现两者的平行发展。新法应该重点规范民营中介的投资主体、注册资本、组织形式、经营场所、从业人员准入、内部管理、业务范围、业务规范、退出机制、法律责任等问题。新法还应该特别注意法律责任的设计,首先要细化法律责

任规定,减少漏网之鱼,这也有助于实现法律的既定功能;其次应该加大惩罚力度,使违法者得不偿失。实践中民营中介存在的大量违法经营行为之所以屡禁不止,与低廉的违法成本有很大关系。对此我们应该提高罚款数额,同时实施更加严格的市场退出机制,以严厉惩处不法民营中介。

(四) 强化执法保障

法律得到严格遵守和执行,是其获得生命的唯一选择。在探讨民营中介的完善路径时,执法问题是我们无法回避的。乱象丛生的民营中介与糟糕的执法情况有着必然的联系,因此促进民营中介的发展,发挥其重要作用,就必须加强执法保障,我们认为,应该从以下方面着手:第一,劳动监察。根据《劳动保障监察条例》规定,劳动保障行政部门可以依法对民营中介实施劳动监察。针对民营中介从业人员无证上岗或者不持证上岗、非法使用求职者信息、与用人单位恶意串通损害求职者合法权益等现象,我们应该坚决予以惩处。第二,工商检查。对于部分民营中介没有依法登记注册、无证经营、虚报注册资本或者抽逃注册资本、发布虚假广告或者夸大宣传的,应该依照《公司法》、《劳动力市场管理规定》等法律文件进行处理,构成犯罪的,应该依法追究刑事责任。第三,物价监督。针对民营中介较为严重的乱收费现象,物价主管部门应当严格依照价格法的规定,进行处罚。第四,必要的综合执法。民营中介在其经营过程中,所涉及的法律部门众多,这也在一定程度上造成了执法上的困难,因此必要时应该考虑由当地政府牵头,实施综合执法,参与主体可以包括劳动保障行政部门、工商部门、物价部门、税务行政部门以及公检法系统等。对劳动力市场进行综合执法的意义在于,可以有效协调各个职能部门,快速处理各类违法行为,促进民营中介之间的公平竞争,从而保护劳动者的合法权益。

[参考文献]

- [1] (日) 马渡淳一郎. 劳动市场法的改革 [M]. 田思路,译. 北京: 清华大学出版社, 2006.
- [2] 李恒光. 积极推进民间职业中介组织的发展 [J]. 黑龙江财专学报, 2001, (5).
- [3] 董建军, 赖健芳. 危机与重建——论市场中介组织的职业道德 [J]. 兰州学刊, 2002, (4).
- [4] 宁金成. 我国信用体系的构建与商法的完善 [J]. 郑州大学学报(哲学社会科学版), 2003, (3).

【责任编辑: 叶 萍】